

BIBLIOGRAFIA

El rol de los tribunales nacionales de los Estados del Mercosur

ADRIANA DREYZIN DE KLOR y ALEJANDRO D. PEROTTI. Prólogo de Ricardo Alonso García. (Ed. Advocatus – Córdoba, Argentina, setiembre 2009).

Ha llegado a mis manos por gentileza del ilustre colega y muy apreciado amigo, el coautor de la obra Prof. Dr. Alejandro Daniel Perotti, que tuvo la amabilidad de dedicármela, esta preciada joya de la literatura jurídica mercosureña, que por su contenido y practicidad se hace de lectura obligada no sólo para juristas, magistrados y abogados sino para todos los operadores del MERCOSUR que quieran conocer el papel que tienen los Tribunales de los Estados Parte en esta integración regional.

La amistad con los autores no me hace perder la objetividad para decir que se trata de dos seres humanos excepcionales, privilegiados por la Providencia con los dones de la humildad y la sencillez que caracterizan a los grandes de espíritu, de corazón y de intelecto, pues esas virtudes les permiten ser dos científicos del derecho sobresalientes, distinguidos por la comunidad jurídica internacional y queridos en todos los foros que frecuentan.

No me detendré en explicitar la prolífica hoja de vida de cada uno de ellos, pues considero es conocida y que sus aquilatados valores van mucho más allá de una enumeración de títulos, obras o cargos; pero sí debo decir que ambos son doctos en derecho, profesores en la materia de distintas universidades en el país y del extranjero, académicos, tratadistas, distinguidos por su labor aquí y en otras latitudes y por sobre todo son dos incansables trabajadores en esta rama del derecho que es el derecho de la integración, en especial del derecho regional mercosureño, con sus caracteres propios distinti-

vos de otras integraciones regionales; pues no sólo se dedicaron a estudiarlo en profundidad, en enseñarlo, en escribir innumerables artículos en revistas especializadas, en tener bibliografía al respecto, en síntesis a ser dos referentes imposibles de ser ignorados, —en acuerdo o en desacuerdo—, por todo aquel que se precie en investigar el derecho de la integración americano; sino que también y fundamentalmente han sido productores, elaboradores, talladores y modelistas de las normativas del MERCOSUR a través de sus pasos por la Secretaría de este ente regional, en carácter de Consultores Jurídicos del Sector de Asesoría Técnica, que hizo se interiorizaran en la “praxis” de esa intrincada legislación supranacional, armonizada con el derecho estadual, teniendo un destinatario común, el ciudadano del MERCOSUR.

La obra en crítica transmite al lector esa síntesis, conjugando el profundo conocimiento de la normativa con la realidad existencial de la región y el hombre al cual está destinada.

La fibra humana que exaltaba de los autores aparece en la primera página, cuando dedican su obra; Adriana, a sus nueras, *que hicieron en ella realidad a las compañeras soñadas para sus hijos* —que confesión magna que enaltece como mujer a una madre de hijos varones— y Alejandro, a su querido padre, que ya no lo tiene y que es *“un ejemplo de vida”*, no podemos decir menos que es un hijo ejemplar.

El libro consta de cuatro capítulos dedicados respectivamente: el primero al papel de las Cortes Supremas de Justicia de los Estados Partes en el proceso de integración, en particular su rol en el “Foro Permanente de Cortes Supremas del MERCOSUR”, y los seis encuentros habidos hasta la fecha, el planteo de la “Creación de un Tribunal del MERCOSUR” y las repercusiones en el Parlasur; el segundo a los mecanismos de acceso de los particulares a la jurisdicción en el MERCOSUR a partir del Protocolo de Brasilia y del Protocolo de Olivos, desarrollando el tema de las *opiniones consultivas como germen de una interpretación uniforme del acervo jurídico mercosureño* y como herramienta, en especial para los particulares, para el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción, llegando a través de sus jueces nacionales a los tribunales de justicia del bloque; el tercero al papel de las Cortes o Tribunales Supremos de

Justicia como órganos aplicadores del derecho del MERCOSUR en los Estados Partes del Tratado de Asunción; y finalmente, el cuarto a la aplicación del derecho del MERCOSUR a partir de la jurisprudencia de los tribunales inferiores de cada Estado Parte.

La obra reviste además un gran interés práctico pues incluye un anexo que contiene, en su parte normativa, el “Reglamento del Procedimiento para la solicitud de Opiniones Consultivas del Tribunal Permanente de Revisión por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Partes del MERCOSUR” y cada una de las acordadas dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia para la reglamentación del procedimiento de solicitud de opiniones consultivas, y en su parte jurisprudencial, decisiones dictadas por tribunales de los cuatro Estados Partes (Tribunales Superiores de Justicia y Tribunales Inferiores).

Por último, se suma un anexo de alto contenido didáctico, que contiene una exposición de los autores (en formato original power point) sobre aplicación judicial del derecho mercosureño.

He dejado para el final el análisis del apartado que los autores titulan como “Conclusiones” o como bien dicen ellos “Interrogantes”.

No obstante, compartimos con ellos y desde hace décadas, la autonomía del derecho de la integración y la necesidad que en *“una comunidad de derecho a la que aspira todo proceso de integración requiere que las normas sean aplicadas e interpretadas de una manera unívoca y uniforme”*, caso contrario el derecho se transforma en una barrera a la consolidación del proceso y a la libre circulación de los factores de la producción.

También compartimos la creación de un tribunal mercosureño, legitimado desde su elección con competencias determinadas, que haga una interpretación uniforme del derecho regional, el que será aplicado con el “imperium” de los tribunales estaduales, siendo esto *“un paso tan trascendente como inevitable adaptando los modelos a nuestra idiosincrasia, a nuestras sociedades y a nuestra realidad”*.

Ya en el año 2000 la “XXXVI Conferencia de la Federación Interamericana de Abogados”(F.I.A.) celebrada en Panamá, aceptó nuestra ponencia laureándola con el “Primer Premio del Premio al Mejor Trabajo”, recomendando su adopción a los Estados Americanos, en la que sostenemos que: “Los procesos de integración voluntarios y de derecho como son los americanos se perfeccionan, cuando al mecanismo de concertación y de decisión se le añade un mecanismo jurisdiccional que controle la legalidad de los actos jurídicos dictados e interprete, en última instancia, las normas jurídicas de la integración”.

“El proceso de integración latinoamericano requiere de un mecanismo jurisdiccional o sea de un Tribunal de Justicia institucionalizado, que controle la legalidad de los actos jurídicos dictados e interprete, en última instancia, las normas jurídicas de la integración, impulsando el proceso integrador, con total independencia de los demás órganos comunitarios e integrado por jueces probos que puedan dictar normas realmente fieles”.

“Este Tribunal aportará seguridad jurídica y estabilidad al proceso de integración; favorecerá el fortalecimiento de la supranacionalidad; asegurará el control de legalidad; garantizará la interpretación final uniforme y la aplicación de las normas de la integración; será permanente y no ad-hoc; permitirá llevar a la contraparte a una instancia jurisdiccional obligatoria asegurándose un resultado justo; otorgará a las partes una instancia superior; sus sentencias serán obligatorias, inapelables y definitivas; tendrá competencia para entender en todo tipo de conflictos y además competencia consultiva como recurso prejudicial; dará acceso a la justicia, a los particulares; y, por último, otorgará seriedad y consolidación al proceso de integración”.(Ver “Suplemento de Resolución de Conflictos” de la Revista Jurídica La Ley del 5/XI/01, p. 2, Buenos Aires) - <http://www.laleyonline.com.ar>

Es un honor, un orgullo y un enorme placer que hoy autores de la talla de quienes tienen la paternidad de esta obra, continúen impulsando similares ideas que pregonamos hace una década y que un día serán realidad.

Gualtiero Martín Marchesini

JURISPRUDENCIA

HOMICIDIO

Muerte del niño durante el parto. Demora en realizar una cesárea de urgencia por ausencia de anestesista. Posición de garante. Delito de omi-

sión impropia. Procesamiento como coautores de homicidio culposo del jefe del hospital, del jefe de anestesiología y del jefe de urgencias

Véase en esta página, Nota a Fallo

Hechos: Habiendo sido indicada la práctica de una cesárea de urgencia, la misma se demoró porque el hospital carecía de un anestesista de guardia. El bebé murió durante el parto. El juez de instrucción

procesó como coautores del delito de homicidio culposo al director del hospital, al jefe de anestesiología y al jefe del departamento de urgencias. La Cámara confirmó el fallo apelado.

NOTA A FALLO

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MEDICOS EN LOS DELITOS DE OMISION IMPROPIA: ENTRE EL “SER” Y “EL DEBER SER”

POR ADRIÁN M. TENCA

SUMARIO: I. Introducción. II. Del tipo penal aplicable. III. Las imputaciones. IV. Tipo culposos, tipos dolosos, tipos comisivos, y tipos omisivos. Sus estructuras. V. De la equívoca interpretación de los tipos de omisión impropia. Del “ser” y del “deber ser”

I. Introducción

En el caso analizado, dos son los temas que fueron puestos a consideración de la Cámara:

a) El tipo penal aplicable a la conducta realizada por los imputados. b) Si respecto de los mismos se daban los extremos previstos para los delitos de omisión impropia. Los analizaré por separado.

II. Del tipo penal aplicable

Con sumo acierto, la Cámara entendió que el tipo penal apropiado era el de homicidio culposo y no el de aborto, destacando también que de concluirse lo contrario, la acción mutaría inmediatamente en atípica, pues el aborto culposo no resulta punible. El análisis que hace al respecto resulta sumamente concluyente tanto desde el punto de vista dogmático como jurisprudencial, por lo que poco es lo que se puede agregar al respecto: para nuestro derecho penal, conforme lo ha señalado claramente Creus, (1) el nacimiento comienza con el parto, lo que puede suceder con los primeros dolores del parto natural o, cuando faltan esos dolores, con el inicio

del procedimiento de provocación artificial. Cabe destacar al respecto que en el caso analizado, cuando se prescribió la interrupción del embarazo mediante la inmediata realización de la cesárea (parto inducido) el feto estaba con vida, por lo que desde ese momento ya tenía la protección penal de las personas (homicidio).

III. Las imputaciones

Se les imputa al Director del Hospital, al Jefe de División Anestesia, y al Jefe del Departamento de Urgencia el delito de homicidio culposo, pues en función de sus cargos, tenían como principal obligación asegurar a los pacientes la prestación de los servicios médicos

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723).

(1) CREUS, Carlos, Derecho Penal Parte Especial, t. I, Astrea, 1999, p. 10.